

**O JUIZ CONSERVADOR DA NAÇÃO BRITÂNICA E A
CONSTITUIÇÃO DO IMPÉRIO DE 1824:
A CONSTRUÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO PERANTE
“SOMBRAS TRANSNACIONAIS” ***

**THE CONSERVATIVE JUDGE OF THE BRITISH NATION AND
THE CONSTITUTION OF THE EMPIRE OF 1824:
THE CONSTRUCTION OF THE BRAZILIAN JUDICIARY IN THE
FACE OF 'TRANSNATIONAL SHADOWS**

MÁRCIO RICARDO STAFFEN¹

RESUMO: O presente artigo objetiva analisar o processo de construção do Poder Judiciário brasileiro, concebido pela Constituição Política do Império de 1824, no contexto de funcionamento do Juiz Conservador da Nação Britânica associado como manifestação transnacional precursora do fenômeno no Brasil. A pesquisa se justifica primeiro, pelos eventos alusivos aos duzentos anos do constitucionalismo brasileiro e; segundo, pela atualidade dos debates e das ocorrências sobre transnacionalismo, transjudicialismo e diálogo entre Cortes. Em que pese a nomenclatura associada com o termo transnacionalismo ser recente, o processo histórico relativo ao Juiz Conservador da Nação Britânica permite comparações relevantes para o estudo de tradições jurídicas e, ao mesmo tempo, delimitação atual das ocorrências inerentes ao transnacionalismo. O artigo permite compreender o propósito da Constituição de 1824 para dar unidade e soberania ao Judiciário brasileiro ao mesmo tempo que situa os movimentos institucionais transnacionais para conservar benefícios jurisdicionais transnacionais para o governo britânico e a investida de outras nações para tratamento isonômico. Utilizou-se, para o desenvolvimento da presente pesquisa, o método indutivo,

1169

* Texto produzido no âmbito do Centro de Estudos sobre Direito e Transnacionalidade (CNPq), Programa de Pesquisa Internacional Conjunto PPCJ/UNIVALI e Departamento de Giurisprudência UNIPG/Itália.

¹ Doutor em Direito Público Comparado pela Università degli Studi di Perugia (Itália). Doutor e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Estágio de Pós-Doutorado em Direito Transnacional – Università degli Studi di Perugia (CAPES/PDE). Professor nos cursos de Mestrado e Doutorado em Ciência Jurídica – Universidade do Vale do Itajaí. Professor visitante no Departamento de Giurisprudência da Università degli Studi di Perugia (Itália). Doutor *Honoris Causa* pela Universidad Antonio Guillermo Urello (Peru). Professor Honorário da Faculdade de Direito e Ciências Sociais da Universidad Inca Garcilaso de la Vega (Peru). Advogado (OAB/SC).

operacionalizado pelas técnicas de conceito operacional, da pesquisa bibliográfica e de análise jurisprudencial.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição Política do Império; Juiz Conservador; Organismos Transnacionais; Poder Judiciário.

ABSTRACT: This paper aims to analyze the process of construction of the Brazilian Judiciary, conceived by the Political Constitution of the Empire of 1824, in the context of the functioning of the Conservative Judge of the British Nation associated as a precursor transnational manifestation. The research is justified firstly by the events alluding to two hundred years of Brazilian constitutionalism and second, due to the current debates and occurrences on transnationalism, transjudicialism and dialogue between Courts. Although the nomenclature associated with the term transnationalism is recent, the historical process relating to the conservative judge of the British nation allows relevant comparisons for the study of legal traditions and, at the same time, current delimitation of the occurrences inherent to transnationalism. The article allows us to understand the purpose of the 1824 Constitution to give unity and sovereignty to the Brazilian Judiciary while at the same time situating transnational institutional movements to preserve transnational jurisdictional benefits for the British government and the push by other nations for equal treatment. For the development of this research, the inductive method was used, operationalized by the operational concept techniques, bibliographic research and jurisprudential analysis.

1170

KEYWORDS: Political Constitution of the Empire; Conservative Judge; Transnational Organisms; Brazilian Judiciary.

INTRODUÇÃO

A outorga da Constituição Política do Império, em 25 de março de 1824, marca um degrau relevante e necessário para a Independência brasileira obtida em setembro de 1822, especialmente para adensá-la à soberania das instituições do recém-Estado. Mesmo que escrita sobre paradoxos e contradições internas (p. ex.: um ideário liberal para uma sociedade escravocrata e atrelada a uma religião oficial ou, a separação de funções públicas baixo o controle de um poder moderador), o texto constitucional teve o mérito de inaugurar a noção de Estado de Direito para o Brasil e legitimar instituições essenciais para a unidade do projeto soberano de Nação.

O presente artigo objetiva analisar o processo de construção do Poder Judiciário brasileiro, concebido pela Constituição Política do Império de 1824, no contexto de funcionamento do Juiz Conservador da Nação Britânica associado como manifestação transnacional precursora.



A pesquisa se justifica, primeiro, pelos eventos alusivos aos duzentos anos do constitucionalismo brasileiro e; segundo, pela atualidade dos debates e das ocorrências sobre transnacionalismo, transjudicialismo e diálogo entre Cortes. Em que pese a nomenclatura associada com o termo transnacionalismo ser recente, o processo histórico relativo ao juiz conservador da nação britânica permite comparações relevantes para o estudo de tradições jurídicas e, ao mesmo tempo, delimitação atual das ocorrências inerentes ao transnacionalismo.

A priori, não parece ser correto desnudar as instituições constitucionais brasileiras apenas pela forma que assumem na literalidade do texto da norma, sendo relevante compreender os arranjos ideológicos, sociais e políticos que compõem sua sustentação. Assim, parte-se do pressuposto que uma previsão constitucional nunca surge apenas da sua própria previsão, o que se mostra de fácil entendimento pela evolução da tradição constitucional brasileira.

Nesse sentido, os delineamentos conferidos pela Constituição Imperial de 1824 para o Poder Judiciário bem confirmam tal hipótese de investigação e ressoam como recorte importante para os estudos relativos ao constitucionalismo brasileiro e ao próprio Judiciário, inclusive, para suas funções em tempos atuais. A Constituição Imperial de 1824 relega a atribuição de dar unidade e soberania ao Judiciário, principalmente pelos episódios associados com a Independência, com a manutenção da burocracia de Portugal aqui instalada e com a articulação dos Estados que desde a primeira hora apoiaram o Brasil e, imediatamente fizeram suas exigências.

Em paralelo, o inventário histórico sobre o caso do Juiz Conservador da Nação Britânica serve como insumo para entender fenômenos contemporâneos alcunhados como transnacionalismo, transjudicialismo e diálogo entre Cortes, onde em comum se percebe o declínio da noção hegemônica de instituições, normas e cortes herméticas em suas fronteiras, competências e nacionais. O fato do Direito se tornar um bem intercambiável² faz ressurgir a necessidade de estudo sobre os limites jurisdicionais de cada Judiciário nacional e o uso do órgão Judicante como *longa manus* da geopolítica.

A fim de esclarecimento se adverte que o termo “sombas transnacionais”, da mesma forma que, expressões como transnacionalismo, transjudicialismo e diálogo entre Cortes, no presente artigo convergem à ideia defendida por Tomazs Giaro³, para quem a predominância dos atributos de soberania e territorialidade não conseguiu afastar completamente o princípio da personalidade, de modo que interesses transnacionais transitam em níveis nacionais, inclusive em espaços do Poder Judiciário, o que pode ser sintetizado nos efeitos extraterritoriais da jurisdição.

² ALLARD, Julie, GARAPON, Antoine. **Os juízes na mundialização: a nova revolução do direito.** Tradução de Rogério Alves. Lisboa: Instituto Piaget, 2005.

³ GIARO, Tomasz. Transnational law and historical precedents. **Studia Iuridica**, Varsóvia, v. 38, 2016, p. 77.

Utilizou-se, para o desenvolvimento da presente pesquisa, o método indutivo, operacionalizado pelas técnicas de conceito operacional, da pesquisa bibliográfica e de análise jurisprudencial.

2. O JUIZ CONSERVADOR DA NAÇÃO BRITÂNICA E A INDEPENDÊNCIA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Por aproximadamente 36 anos funcionou no Brasil, enquanto colônia, reino unido e país independente, a figura do Juiz Conservador da Nação Britânica, também conhecido como Conservatória Britânica no Brasil, que de natureza de justiça privativa atuou paralelamente com os órgãos brasileiros do Judiciário.

Em linhas gerais condicionou não apenas pessoas de nacionalidade britânica ou negócios vinculados com cidadãos britânicos, mas acabou por impactar na vida de brasileiros que, cível ou criminalmente, estavam à mercê de serem julgados por um juiz eleito por britânicos, caso se envolvessem em uma pretensão jurídica com cidadãos britânicos.

A origem de tal instituição remonta aos Tratados entre Portugal e Grã-Bretanha firmados em 1359 e 1367, quando do início de relações mais intensas entre os dois impérios, principalmente de natureza comercial e alfandegária, que vertiam da desconfiança britânica para com a burocracia portuguesa e seus procedimentos judiciais. Coube à Carta Régia de 1450, firmada por Afonso V, autorizar um juízo privativo aos britânicos em solo português.⁴

Em linhas gerais o Juiz Conservador da Nação Britânica, no contexto lusitano instalado em lugares como Lisboa, Porto e Coimbra, destinava privilégios para negociantes britânicos que estavam autorizados a levar para tal alçada demandas cíveis e criminais, em que fossem autores e/ou réus, sem prejuízo de qualquer outra demanda, exceto fiscal. No caso do Porto, o juiz era escolhido pela comunidade britânica local, remunerado pelo erário português e com o direito de usar da infraestrutura física, servidores locais, escrivães e outros auxiliares.⁵

Tais privilégios foram abarcados nas Ordenações Filipinas, de 1603, Livro III, título 12, o qual descreve: “As pessoas que tiverem privilégios, per que especialmente lhes sejam outorgados certos juizes para conhecer de suas causas não poderão ser citados nem denunciados senão perante dos ditos juizes.”

Seguindo tal ritmo, o Tratado de Cromwell de 1654 e o Tratado de Comércio e Navegação de 1810, consolidaram a institucionalidade do Juiz Conservador da Nação Britânica e, principalmente, projetaram sua extensão e funcionamento para o Brasil, seja pela permissão de comércio entre Grã-Bretanha e Brasil, seja pela mudança das estruturas burocráticas de Portugal para o Brasil, quando da vinda da Família Real, em fuga de Napoleão e protegida pela Armada Britânica.

⁴ MENDONÇA, Renato. **História da política exterior no Brasil: do período colonial ao reconhecimento do império (1500 – 1825)**. Brasília: FUNAG, 2013, p. 103.

⁵ ARQUIVO NACIONAL DO TOMBO. Conservatória Britânica. Disponível em: <https://digitarq.arquivos.pt/details?id=3908377>. Acesso em: 10 jan. 2024.



Ainda por Decreto de 04 de maio de 1808, restou ratificada a existência e o funcionamento do Juiz Conservador da Nação Britânica em solo brasileiro, como garantia de privilégio jurisdicional para cidadãos britânicos, mencionando a necessidade de aprovação do respectivo julgador pelo Embaixador Britânico. Curioso destacar que a criação do Juiz Conservador da Nação Britânica antecedeu a previsão de instalação da Casa de Suplicação no Brasil, até então apenas existente em Lisboa.

Na prática, os britânicos por intermédio do Juiz Conservador da Nação Britânica não apenas lograram condições de tangenciar a burocracia portuguesa e suposta “*pouca valia moral das justiças portuguesas*”⁶. Obtiveram instrumentos para consolidar um imperialismo informal por compreender que a necessidade de abertura comercial reclama a capacidade de fazer valer o seu padrão normativo e seus mecanismos de julgamento, viabilizando atributos de soberania e independência fundamental para a dinâmica de negócios e investimentos estrangeiros. Ao mesmo tempo, oportunizou saídas para eventuais riscos decorrentes do Tribunal do Santo Ofício contra praticantes de outras fés.

O Tratado de Aliança e Amizade e Comércio e Navegação de 1810, firmado pela Coroa lusitana já em território brasileiro, serviu para ampliar os poderes e privilégios da Grã-Bretanha e destacar a separação de interesses entre Brasil e Portugal, o que se observa com a garantia de tratamento aduaneiro melhor para produtos ingleses se comparados com os produtos portugueses.

A intensa atividade comercial e mercantil do Brasil, mesmo enquanto colônia, chamou atenção de comerciantes, armadores e agentes comerciais britânicos para a possibilidade de investimentos no hemisfério sul-americano. Por outro lado, o legado burocrático português⁷, as mazelas da informalidade e a desconfiança institucional pautaram cenários de tratados luso-britânicos, que se intensificaram com os ventos que pautaram a independência.

Nesse contexto, a comunicação em Londres da fundação do Banco do Brasil, em 1816, é inequívoca em fazer delimitar os propósitos do Juiz Conservador da Nação Britânica ou da chamada Conservatória Britânica, a saber: “*Destaca-se também que a conservatória britânica atribuía a segurança necessária aos ingleses domiciliados no Brasil, o que aqui se encontravam, pois, qualquer demanda atinente aos seus interesses será julgada por um juiz eleito por seus pares, submetendo-se os nacionais (portugueses e brasileiros) a esta jurisdição.*”

Portanto, a funcionalidade do Juiz Conservador da Nação Britânica estava diretamente vinculada com privilégio jurisdicional e normativo de caráter desterritorializado, em favor de súditos da monarquia britânica, respeitando tratados seculares em comunhão com medidas negociais emergenciais do período

⁶ CALÓGERAS, Pandiá. **Política exterior do Império**. São Paulo: Companhia Editoria Nacional, 1983, p. 510.

⁷ FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001, p. 319.

de saída forçada da Europa. O Juiz Conservador da Nação Britânica permaneceu incólume ao salto da “homogeneidade da colônia para o regime constitucional, dos alvarás para as leis” como genericamente observou Euclides da Cunha⁸.

Nestes termos, a peculiaridade do Juiz Conservador da Nação Britânica estava no fato de ter sua competência determinada não em razão da matéria, do território ou valor da causa, mas da existência de um súdito britânico envolvido no litígio, que lhe atribuía uma questão internacional de fundo, sem precisar alçar a envergadura de procedimentos consulares/diplomáticos⁹. A ausência de outros critérios de competência assegurou ao Juiz Conservador da Nação Britânica o funcionamento com base na atribuição *ratione personae*.¹⁰

Para dar conta desse propósito o Juiz Conservador da Nação Britânica escapou das estruturas institucionais do Judiciário deslocado de Portugal para o Brasil e, depois, quando da institucionalização de um Judiciário brasileiro, posicionou-se com base nos privilégios históricos e no poderio econômico inglês face à debilidade das estruturas administrativas brasileiras.

Não se pode ignorar que esse estado d’arte se amoldou em desenhos institucionais que sempre foram suportados por tratados internacionais, alvarás régios e/ou decretos/reais. A título de ilustração, o Decreto de 20 de outubro de 1823, portanto da época da Independência brasileira, dispôs que “*enquanto não fossem elaborados as leis e os Códigos nacionais, deveria continuar em vigor toda a legislação portuguesa pela qual o Brasil fora governado até 21 de abril de 1821, data de regresso de D. João VI.*”

Nesse sentido, o Tratado de Aliança e Amizade e Comércio e Navegação de 1810 seguiu vigente e incólume, mesmo após a independência. Em certa medida, a independência brasileira e o contexto de reconhecimento dela pela Grã-Bretanha, gerou uma maior relevância do Juiz Conservador da Nação Britânica, dando ao privilégio jurisdicional o verniz de essencial para a instabilidade institucional no recém-emancipado Estado.

O advento da Constituição Política do Império, outorgada em 25 de março de 1824, formalmente procurou fazer a devida correção sobre o funcionamento e as bases procedimentais do Juiz Conservador da Nação Britânica, inclusive, com o intuito de assegurar soberania ao Poder Judiciário do Brasil. Afinal, não estaria completo o processo de independência da nação sem prerrogativas de soberania para sua jurisdição.

Dispunha a Constituição em seu art. 179, inc. 17 que “*À exceção das causas que por sua natureza pertencem a juízos particulares, na conformidade das leis, não haverá foro privilegiado, nem comissões especiais nas causas cíveis ou crimes.*”

⁸ CUNHA, Euclides da. **Obras completas**. v. 1. Rio de Janeiro: Aguilar, 1966, p. 342.

⁹ GOMES, Patrícia Regina Mendes Mattos Corrêa. O Juiz Conservador da Nação Britânica. Universidade de São Paulo. Tese de Doutorado em Direito. São Paulo: 2019, p. 79.

¹⁰ CARNEIRO, Athos Gusmão. O juiz conservador da nação britânica. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 14, n. 56, out/dez. 1977, p. 240.

Ao tempo em que se pensou superada a existência da conservatória britânica e instituída a soberania do Judiciário brasileiro, a Carta de Lei de 17 de agosto de 1827, que ratificou o Tratado de Amizade e Comércio e Navegação entre o Brasil e a Grã-Bretanha, foi direta ao disciplinar a continuidade do Juiz Conservador da Nação Britânica inobstante Constituição Imperial, a saber:

ARTIGO VI - Tendo a constituição do Imperio abolido todas as jurisdicções particulares, covem-se em que o lugar de Juiz Conservador da Nação Ingleza subsistirá só até que se estabeleça algum substituto satisfactorio em lugar daquella jurisdicção que possa assegurar igualmente protecção ás pessoas e á propriedade dos subditos de Sua Magestade Britanica. Fica com tudo entendido, que os subditos de Sua Magestade Britannica gozarão no Brazil dos mesmos direitos e vantagens, de que gozam os subditos brasileiros nas suas causas, tanto civeis, como criminaes; que elles não poderão ser presos sem culpa formada, e sem ordem assignada por autoridade legitima, excepto em casos de flagrante serão livres de prisão em todos os casos, em que a Lei admitte fianças.

Essa adaptação se deve à precária redação do art. 179, inc. 17 da Carta Imperial, que pecou em não ser mais enfático sobre a extinção do Juiz Conservador da Nação Britânica, que permitiu diversas interpretações. Ao mesmo tempo, possibilitou que interesses geopolíticos e econômicos lograssem da impropriedade constitucional para fazer manter o privilégio jurisdicional, o que ficou claro com o argumento de George Canning, representante do governo britânico para com a redação original do Tratado, que expressava a abolição do Juiz Conservador da Nação Britânica pela Constituição do Império, de 1824.

Por tais razões, o surgimento do Judiciário brasileiro ocorreu entre bases instáveis e precárias, sem observância segura da soberania dos poderes do Império, conseqüentemente da jovem nação. O Tratado de 1827 inverteu a zona de interesses, visto que a inércia legislativa faria por se perpetuar o privilégio do Juiz Conservador da Nação Britânica.

Ao tempo em que a manutenção do Juiz Conservador da Nação Britânica importou na flexibilização da autoridade do Judiciário brasileiro, igualmente ameaçava o pleno exercício do Poder Moderador pelo Imperador¹¹, pois a nacionalidade britânica importava em zona de tratamento diferenciado, caso desejasse o monarca usar de suas faculdades constitucionais em questões do Judiciário quando atingissem cidadãos ingleses.

Inobstante a quebra de soberania institucional pelo Juiz Conservador da Nação Britânica face ao Judiciário brasileiro, perceptível pelo propósito de privilégio

¹¹ Sobre o Poder Moderador se recomenda: DAL RI, Luciene. Do Pouvoir Neutre ao Poder Moderador: a influência do constitucionalismo inglês no Brasil por meio da teoria de Benjamin Constant. **A & C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 20, n. 79, p. 105-132, jan/mar. 2020.

jurisdicional, também se deve considerar a depreciação da soberania moral que patrocinou, com clara motivação em deslegitimar deliberadamente o funcionamento do aparato judiciário brasileiro¹².

Os defensores do Juiz Conservador da Nação Britânica advogavam pela legitimidade do respectivo magistrado, a maior lisura dos seus comportamentos e agilidade no ato de decidir, adequando-se aos anseios de comerciantes e investidores britânicos.¹³

Entre a comunidade local, a continuidade do Juiz Conservador da Nação Britânica gerou inconformismos e reivindicações por parte de cidadãos brasileiros, portugueses e até mesmo franceses que reclamavam da natureza de privilégio injustificado e, principalmente, da subserviência brasileira frente aos interesses britânicos.

Junto ao constrangimento público que a manutenção do Juiz Conservador da Nação Britânica gerava, a publicação do Código de Processo Criminal do Império, em 1832, acelerou os movimentos institucionais que adensaram a soberania do Poder Judiciário brasileiro e paulatinamente reduziu as competências da conservatória.

Conforme observa Raymundo Faoro, o Código de Processo Criminal de 1832 estabeleceu as bases para o funcionamento independente do Poder Judiciário brasileiro, com poderes maiores e mais detalhados do que os constantes na própria Constituição. A construção de um modelo institucional de Justiça a partir do nível local, com uma primeira instância formada por Distrito, Termo e Comarca, deu os recortes de atuação ao Judiciário (que faltou na Constituição) e, ao mesmo tempo, possibilitou o surgimento do caudilhismo. Os Distritos, formado pelos Juizes de Paz, eleitos pela população e investidos pelas Câmaras Municipais, possuíam competências mais amplas que a dos Juizes de Direito, bacharéis em Direito nomeados pelo Imperador que se dedicavam às Comarcas¹⁴. Com isso, o nascente Judiciário escapou da autoridade absoluta do Imperador e deslocou as bases dos privilégios estrangeiros.

¹² Como ilustração: “A administração da justiça no Brasil, talvez seja a maior queixa sob a qual o povo trabalha, e a frágil imagem do Imperador em recomendá-la à consideração das Câmaras, não foi exagerada. Os juizes têm apenas uma pequena quantia de cerca de trezentos mil réis, e eles gastam uma renda de dez mil; a diferença é feita pelo suborno mais notório e indisfarçado, no qual não há delicadeza usada. e pouca prática de ocultação. Um comerciante respeitável informou-me, ele tinha acabado de ganhar um processo importante, mas sem esperança, subornando o juiz que o tentou com uma carruagem inglesa, e ele não estava envergonhado de dirigir nessa prova pública de corrupção.” WALSH, Rev. R. **Notices of Brazil in 1828 and 1829**. v. I, Londres: Westley and Davis, 1830, p. 487. (Tradução livre)

¹³ GOMES, Patrícia Regina Mendes Mattos Corrêa. O Juiz Conservador da Nação Britânica. Universidade de São Paulo. Tese de Doutorado em Direito. São Paulo: 2019, p. 157.

¹⁴ FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001, p. 352-354.

Finalmente o término do Juiz Conservador da Nação Britânica aconteceu por Nota de 09 de novembro de 1844, do Ministro e Secretário de Estado dos Negócios Estrangeiros do Império do Brasil, o qual expressou nos seguintes termos: “*vai findar o prazo da observância da disposição do tratado tem necessariamente de cessar essa anomalia no systema judiciário do Brasil*”. Ainda de modo objetivo, registrou que tal iniciativa gozava de aclamação popular.

Como bem observou Arnaldo Wald, a construção da soberania do Judiciário brasileiro se fez pela revogação do Juiz Conservador da Nação Britânica e pela “aceitação” do sistema brasileiro pelos cidadãos ingleses, que assim reportaram: “*comunicavam ao ministro das Relações Exteriores da Grã-Bretanha, Lord Aberdeen, que poderiam confiar na justiça brasileira, visto que os comerciantes de outras nações não sofriam injustiça na administração da lei.*”¹⁵

Em síntese, o processo de construção de uma institucionalidade soberana para o Poder Judiciário brasileiro sofreu com a presença constante de privilégios jurisdicionais, decorrentes do Juiz Conservador da Nação Britânica, que de um lado deslegitimavam a justiça brasileira e, doutro lado, tolhia competências relevantes por mero critério de nacionalidade. Logo, a manutenção da conservatória britânica retardou o projeto constitucional imperial de soberania para o Judiciário do Império e, conseqüentemente, do próprio Império¹⁶, o que se resolveu formalmente duas décadas depois, por Nota Ministerial.

Tal fato se deve ao limitado propósito da Constituição Imperial de 1824: garantir a unidade política do Império, desde a origem do pensamento de José Bonifácio de Andrada e; depois do banimento de Bonifácio, com a procura pela justificação do Poder Moderador pela articulação de José Joaquim Carneiro de Campos. A Constituição de 1824, não se atentou para um projeto de Estado com vistas ao funcionamento efetivo do Poder Judiciário e menos ainda com a posição do Brasil nas dinâmicas de geopolítica internacional do seu tempo.

3. “SOMBRAS TRANSNACIONAIS” NO NASCIMENTO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

A manutenção do Juiz Conservador da Nação Britânica em pleno funcionamento no Brasil independente e regido pela Constituição Imperial de 1824 se traduz em exemplo inequívoco da presença de instituições e interesses transnacionais no Brasil muito antes da utilização frequente de expressões como “transnacionalismo”, “transjudicialismo” e “diálogo entre Cortes”, não sendo, portanto, decorrência da globalização subsequente aos acordos de Bretton Woods.

Assim, as “sombras transnacionais” no caso do Juiz Conservador da Nação Britânica não se limitam ao espaço formal de Tratados e expedientes normativos do Império. Em verdade, sua funcionalidade implica no modo de vidas das pessoas

¹⁵ WALD, Arnaldo. Os privilégios jurisdicionais britânicos no Brasil. **Revista do Serviço Público**, Rio de Janeiro, 225, ago. 1954, p. 128.

¹⁶ Como obra de melhor análise do contexto geral: CARVALHO, José Murilo de. **A monarquia brasileira**. Rio de Janeiro: Editora ao livro técnico, 1993.

nos maiores centros urbanos do Império para fazer saber a todo momento da importância do privilégio.

Jorge Caldeira transcreve uma epístola do Embaixador Lord Strangford para seus superiores no Ministério de Relações Exteriores da Grã-Bretanha que ilustra objetivamente o poder real que objetivava o Juiz Conservador da Nação Britânica no Brasil: “Os ingleses no Brasil necessitam da força para sua proteção. Ninguém melhor do que eles sabem que o medo é a única forma efetiva de assegurar a justiça nesse país.”¹⁷

O pragmatismo britânico em solo brasileiro transbordou a forma residual decorrente da Constituição Imperial de 1824 e do Tratado de Amizade e Comércio e Navegação entre o Brasil e a Grã-Bretanha de 1827, inclusive, para fazer valer leis inglesas em território brasileiro, contra cidadãos brasileiros e suas instituições soberanas:

“A justiça, pelo menos para os ingleses, não dependia em nada dos brasileiros. O tratado de 1810 garantia que todos os súditos britânicos jamais seriam submetidos à humilhação de receber um tratamento diferente do que estavam acostumados em casa: mesmo no Brasil, eles só podiam ser julgados por um tribunal inglês, e de acordo com suas próprias leis, inclusive nas causas comerciais. O tratado de reconhecimento da Independência, de 1826, renovou o privilégio. Então já era famosa na cidade uma segunda instituição inglesa, a onipresente figura do juiz conservador. Quase tão eficiente quanto os cônsules para reclamar, nunca deixavam um bom inglês no desamparo. Se havia desembarque complicado na Alfândega, ele estava lá para brigar com os fiscais: determinava a seu bel-prazer o valor das mercadorias para o recolhimento do imposto, invocando o seu poder para lesar o fisco. Em certos casos, por exemplo quando um comerciante português precisava cobrar débitos de um inglês, fazia o atrevido passar por um calvário – e este não podia recorrer às autoridades nem às leis do seu próprio país. Até mesmo os marinheiros que a polícia prendia cantando bêbados na porta das igrejas, em pleno domingo, muitas vezes acabavam soltos: o juiz conservador ia até a delegacia para dizer que só ele podia julgar os delitos daqueles cidadãos.”¹⁸

As conexões transnacionais na realidade institucional brasileira em verdade precedem ao próprio nascimento do Poder Judiciário nacional. As formas transnacionais que fizeram sombras sobre o projeto de nação independente ao Brasil remontam aos artifícios de intervenção colonial, embora, não fosse mais uma colônia no sentido formal da acepção.

¹⁷ CALDEIRA, Jorge. **Mauá**: empresário do Império. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 110.

¹⁸ CALDEIRA, Jorge. **Mauá**: empresário do Império. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 110.

No caso do Juiz Conservador da Nação Britânica, a existência de problemas jurídicos transnacionais decorre justamente do transbordamento de ordens jurídicas e limites territoriais e de cidadania entre os impérios brasileiro, em sucessão ao português, e o britânico. Bem ilustra esse transbordamento a constatação de Jorge Caldeira, quando apresenta comportamentos do Juiz Conservador da Nação Britânica para além dos limites legais, notadamente quando aplica a lei britânica, em solo brasileiro, mesmo não havendo tal previsão legal.

Isto é, a existência e funcionamento do Juiz Conservador da Nação Britânica não se resumiu apenas ao privilégio em razão da pessoa, mas também o privilégio em razão da norma a ser aplicada, fazendo do intruso um autoproclamado bastião de moralidade jurídica frente às desconfianças com nascente sistema brasileiro.

As críticas e desconfianças com o Judiciário brasileiro, tal qual observado, por exemplo, no memorando no Reverendo Walsh¹⁹, traduzem não apenas frustrações com a institucionalidade brasileira, mas também servem para reduzir o *déficit* de legitimidade do Juiz Conservador da Nação Britânica, visto que sua vinculação apenas aos Tratados coloniais e/ou de reconhecimento da Independência já restaram prejudicados pela outorga da Constituição Política do Império.

Em síntese, se na sua origem o Juiz Conservador da Nação Britânica prove de pactos régios para liberdade comercial e proteção mútua, o decurso dos anos, principalmente nos episódios pré e pós-Independência, ajustou a base de legitimidade da conservatória britânica para um fundamento de moralidade política, sobretudo pelo discurso de desconfiança com a corrupção pública que animava as atividades jurisdicionais brasileiras. Logo, um sistema de justiça externo pautado por privilégios ainda se entendia como melhor em relação às vicissitudes do modelo nacional.

Tanto é assim que o fim do Juiz Conservador da Nação Britânica se dá não apenas por força de decisão do mencionado Ministério, mas pelo reconhecimento de confiança de cidadãos ingleses com a inexistência de riscos aos seus interesses pelo exercício da jurisdição por magistrados brasileiros.

Essas ações acabaram por embarçar o funcionamento independente e soberano do Poder Judiciário brasileiro na sua origem, primeiro por lhe tratar como ilegítimo moralmente para se assegurar do poder que deve exercer, fazendo da burocracia e da corrupção motivos para seu descrédito. Ocorre que tal fato se agrava no panorama de construção de instituição que nasce de bases precárias e sem maiores lastros sociais, políticos, técnicos e humanos capaz de lhe suportar.

A presença do Juiz Conservador da Nação Britânica, precedente ao aparecimento do Judiciário brasileiro, importa no fato do Judiciário, concebido pela Constituição Imperial, ganhar vida já com forte desconfiança e discursos sediciosos de deslegitimação da sua atuação. Em uma jovem nação dividida pelo presente a ser construído e pelo passado colonial de nostalgia, a precarização da autoridade

¹⁹WALSH, Rev. R. *Notices of Brazil in 1828 and 1829*. v. I, Londres: Westley and Davis, 1830.

do Judiciário nacional se faz mais fácil quando da aparente eficácia de órgão transnacional.

O Juiz Conservador da Nação Britânica significou um elo na corrente de retardo para a consolidação da autonomia, independência e soberania do Poder Judiciário da recém-nação, que mesmo com o advento da Constituição de 1824, restou forte no seu propósito de embaraçamento, deslegitimação e subserviência.

Por sua vez isso não afasta a própria responsabilidade dos patronos da Constituição que deixaram o Poder Judiciário em um nível de fragilidade institucional, seja pelos parcos aspectos de delimitação de suas atribuições, pela necessidade de ser o Judiciário sombreado pelo Imperador e seu poder de moderação e, igualmente, pela ausência de preocupação com as dinâmicas de geopolítica transnacional, seja pelos novos atores com protagonismo, seja pelo passado colonial com Portugal.

Curiosamente a delimitação de funções do Judiciário restou mais sólida pelo Código de Processo Criminal do Império, que justamente apostou na independência do Judiciário pela via do alinhamento com os poderes locais, sem sua decorrência da chancela imperial, o que posteriormente gerou consequências no patrimonialismo brasileiro.

Ocorre que a estrutura de funcionamento independente de Poder Judiciário, desenhada pela Constituição Imperial, não apenas travou o exercício das atribuições do respectivo Poder. Impactou igualmente na consolidação da independência judicial; na interpretação das leis; e na semântica do princípio da separação dos poderes à luz do contexto histórico-político, como observa em análise geral Marcelo Casseb Continentino²⁰.

De tal sorte, o caso do Juiz Conservador da Nação Britânica e depois as tentativas da reprodução da instituição também para os franceses, mesmo com a vigência da Constituição Imperial de 1824, indica o itinerário de consolidação e amadurecimento do Judiciário brasileiro não apenas pela legitimidade formal perante sua carta constitucional, mas também, perante interesses que transbordam fronteiras, indiferente dos nomes que possa apresentar.

Sintoma desse fenômeno ainda não superado no Judiciário brasileiro pode ser observado no intenso debate sobre a Reforma do Judiciário, estabelecida pela Emenda Constitucional n. 45/2004 e da frequente menção ao Documento Técnico 319, do Banco Mundial, onde as causas das principais críticas circundaram ao problema do excesso de burocracia, morosidade e recorribilidade ampla das decisões e as recomendações destacaram o apoio de instituições transnacionais

²⁰ CONTINENTINO, Marcelo Casseb. **História do Controle da Constitucionalidade das Leis no Brasil: Percursos do Pensamento Constitucional no Século XIX (1824-1891)**. Coimbra/São Paulo: Almedina, 2015.

como a GTZ alemã e a Agência Norte Americana para Desenvolvimento Internacional.²¹

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclusivamente se faz possível afirmar que a presença de organismos judiciais transnacionais na arquitetura institucional brasileira remonta aos tempos iniciais do projeto de independência nacional, sendo equivocada a compreensão de ser acontecimento das últimas décadas. O nascimento do Judiciário brasileiro decorre de rivalidades com privilégios extraterritoriais, transjudiciais e pessoais estrangeiros, que necessitou consolidar suas competências constitucionais e sua legitimidade política e moral para obtenção da necessária independência e soberania jurisdicional.

O funcionamento tardio do Juiz Conservador da Nação Britânica, após a outorga da Constituição Política do Império, em 1824, significou um atraso substancial para a independência do Brasil e, principalmente, para a autonomia da atividade judicial brasileira. De um lado, o Judiciário do Império restou privado de sua autoridade em favor da manutenção de privilégios para súditos da monarquia britânica imposta por Tratados leoninos, desafiando inclusive a redação do art. 179, inc. 17, da Constituição Imperial.

Sobre outro ponto de vista, o Poder Judiciário brasileiro igualmente restou preterido de suas atribuições com independência funcional pela previsão constitucional do anacrônico Poder Moderador, que em verdade condicionava à vontade do Imperador o poder de arbitrar definitivamente conflitos de seu interesse. Situação essa facilitada pela sintética e rasa disciplina constitucional para a institucionalidade do Judiciário nacional.

Portanto, a independência e a maior concretude ao Poder Judiciário brasileiro restaram construídas posteriormente a criação do modelo constitucional imperial. A própria concepção de soberania jurisdicional ficou preterida para as próximas décadas, não reconhecida como necessidade de primeira hora para construção da independência brasileira e ponto de ruptura com o passado de dominação externa.

Em verdade, a soberania jurisdicional brasileira começa a ser traçada realmente após a aprovação do Código Processual Criminal, em 1832 e, pela Nota de 09 de novembro de 1844, do Ministro e Secretário de Estado dos Negócios Estrangeiros do Império do Brasil, o que importa em reconhecer a ausência de relevância do Judiciário nacional para a arquitetura da Independência do Brasil.

²¹ BANCO MUNDIAL. **Relatório Técnico 319**. O setor judiciário na América Latina e no Caribe. Washington, 1996, p. 57: “As agências multilaterais, incluindo o Banco Mundial e o Banco Interamericano de Desenvolvimento, concentram seus esforços nas reformas relacionadas as áreas civil e comercial. Por outro lado, diversas agências bilaterais incluindo a Agência Norte Americana para Desenvolvimento Internacional e a GTZ alemã através de fundações legais, tem atuado na região nas áreas penal, comercial e ambiental. As agências têm um importante papel complementar em auxiliar o Judiciário em suas iniciativas de reforma.”

REFERÊNCIAS

ALLARD, Julie, GARAPON, Antoine. **Os juízes na mundialização**: a nova revolução do direito. Tradução de Rogério Alves. Lisboa: Instituto Piaget, 2005.

ARQUIVO NACIONAL DO TOMBO. Conservatória Britânica. Disponível em: <https://digitarq.arquivos.pt/details?id=3908377>. Acesso em: 10 jan. 2024.

BANCO MUNDIAL. **Relatório Técnico 319**. O setor judiciário na América Latina e no Caribe. Washington, 1996.

CALDEIRA, Jorge. **Mauá**: empresário do Império. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

CALÓGERAS, Pandiá. **Política exterior do Império**. São Paulo: Companhia Editoria Nacional, 1983.

CARVALHO, José Murilo de. **A monarquia brasileira**. Rio de Janeiro: Editora ao livro técnico, 1993.

CARNEIRO, Athos Gusmão. O juiz conservador da nação britânica. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 14, n. 56, out/dez. 1977.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb. **História do Controle da Constitucionalidade das Leis no Brasil**: Percursos do Pensamento Constitucional no Século XIX (1824-1891). Coimbra/São Paulo: Almedina, 2015.

CUNHA, Euclides da. **Obras completas**. v. 1. Rio de Janeiro: Aguilar, 1966.

DAL RI, Luciene. Do Pouvoir Neutre ao Poder Moderador: a influência do constitucionalismo inglês no Brasil por meio da teoria de Benjamin Constant. **A & C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 20, n. 79, p. 105-132, jan/mar. 2020.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**: formação do patronato político brasileiro. 3. ed. São Paulo: Globo, 2001.

GIARO, Tomasz. Transnational law and historical precedents. **Studia Iuridica**, Varsóvia, v. 38, 2016, p. 73-92.

GOMES, Patrícia Regina Mendes Mattos Corrêa. **O Juiz Conservador da Nação Britânica**. Universidade de São Paulo. Tese de Doutorado em Direito. São Paulo: 2019

MENDONÇA, Renato. **História da política exterior no Brasil**: do período colonial ao reconhecimento do império (1500 – 1825). Brasília: FUNAG, 2013.

STAFFEN, Márcio Ricardo. **Interfaces do direito global**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2018.

WALD, Arnoldo. Os privilégios jurisdicionais britânicos no Brasil. **Revista do Serviço Público**, Rio de Janeiro, 225, ago. 1954.

WALSH, Rev. R. **Notices of Brazil in 1828 and 1829**. v. I, Londres: Westley and Davis, 1830.